

**Uitspraak Geschillencommissie Financiële Dienstverlening d.d. 22 juni 2011
(prof. mr. drs. M.L. Hendrikse, voorzitter, mr. B.F. Keulen en
mr. A.W.H. Vink)**

Samenvatting

Beleggingsverzekering. Volgens Consument verstrekte Aangeslotene in de precontractuele fase onjuiste en misleidende informatie over het karakter van de verzekering waardoor zij dacht een spaarhypothek te hebben gesloten. De Commissie vindt offerte, aanvraagformulier en polis voldoende duidelijk over het karakter van de verzekering en wijst de vordering af. Uit het feit dat Consument niet binnen twee weken heeft opgezegd blijkt bovendien de instemming van Consument met de verzekering.

I. Procedure

De Commissie beslist met inachtneming van haar Reglement en op basis van de volgende stukken:

- het door de Ombudsman Financiële Dienstverlening overgelegde dossier;
- de brief van Consument van 12 december 2009 met bijlagen;
- de brief van Consument van 1 februari 2010;
- het door Consument ingevulde en op 8 februari 2010 ondertekende vragenformulier;
- de brief van Consument van 8 april 2010;
- het antwoord van Aangeslotene van 2 juli 2010;
- de repliek van Consument van 29 juli 2010 met bijlagen;
- de brief van Aangeslotene van 15 september 2010 met bijlagen;
- de brief van de moederverenootschap van Aangeslotene van 30 november 2010 met bijlagen;
- de brief van Consument van 11 januari 2011 met bijlagen;
- de brief van 8 februari 2011 van de moederverenootschap van Aangeslotene;
- de brief van Consument van 25 februari 2011.

De Commissie heeft vastgesteld dat tussenkomst van de Ombudsman Financiële Dienstverlening niet tot oplossing van het geschil heeft geleid.

De Commissie heeft voorts vastgesteld dat Aangeslotene heeft verklaard het advies niet als bindend te aanvaarden. Op grond van artikel 19 lid 3 van haar Reglement betekent dit dat de Commissie een niet-bindende uitspraak zal doen.

De Commissie heeft partijen opgeroepen voor een mondelinge behandeling te Den Haag op dinsdag 17 mei 2011. Aldaar zijn beide partijen verschenen.

2. Feiten

De Commissie gaat uit van de volgende feiten:

- 2.1 Consument heeft in 1999 een hypothecaire geldlening gesloten. Een deel van deze lening zou volgens de op 23 april 1999 door de betreffende bank verstrekte hypotheekofferte (hierna: de “hypotheekofferte”) moeten worden afgelost met de uitkering uit hoofde van een te sluiten spaar- en/of levenhypotheek.

- 2.2 Voor de te sluiten levensverzekering heeft Consument zich tot (een rechtsvoorganger van) Aangeslotene gewend. Consument heeft door de advisering en bemiddeling van Aangeslotene met ingang van 1 augustus 1999 een verzekering (hierna: de “Verzekering”) op haar leven gesloten bij een verzekeraar. Uit hoofde van de Verzekering wordt bij overlijden van verzekerde voor 1 augustus 2019 minimaal een bedrag van f 180.000,- (€ 81.680,44) uitgekeerd. Het verzekerde bedrag bij in leven zijn van Consument is gelijk aan de waarde van de units die aan de Verzekering zijn gekoppeld. Bij aanvang van de Verzekering zijn de rechten uit hoofde van de Verzekering verpand aan een bank tot zekerheid van nakoming door Consument van haar verplichtingen uit hoofde van een hypothecaire geldlening.
- 2.3 Door Consument is op 3 mei 1999 een aanvraagformulier ondertekend waarop als verzekerd kapitaal bij overlijden van de verzekerde voor de einddatum een bedrag van f 120.000,- is vermeld. Op dit formulier is onder het kopje “Beleggingskeuze” ingevuld: (naam fonds) 100%. Op 21 juli 1999 is door Consument een tweede aanvraagformulier ondertekend waarin de overlijdensdekking is verhoogd naar f 180.000,-. Ook op dit formulier is onder het kopje “Beleggingskeuze” ingevuld: (naam fonds) 100%. In beide aanvraagformulieren staat dat de verzekeringnemer de verzekering binnen 14 dagen na ontvangst van de polis schriftelijk kan opzeggen.
- 2.4 In de ter zake van de Verzekering verstrekte offerte (hierna: de “offerte”) van 6 mei 1999 wordt onder het kopje “Beleggingen” onder meer het volgende vermeld:
“De levensverzekering met beleggingsrisico is gebaseerd op investering van premies via beleggingsfondsen. De winstdeling zal derhalve bestaan uit het netto beleggingsresultaat dat wordt behaald in het (de) beleggingsfonds(en) waarin men participeert.”
Onder het kopje “LET OP” is onder meer vermeld:
“Beleggen bij wie en in welke vorm ook brengt financiële risico’s met zich mee. Dat geldt ook voor deze levensverzekering met beleggingsrisico. Beleggen geeft u kans op een hoger, maar ook op een lager dan gemiddeld rendement. Dit risico is voor u.”
- 2.5 In de op 30 juli 1999 aan Consument toegezonden polis van 23 juli 1999 is op pagina 2 onder het kopje BELEGGINGEN vermeld:
“De premie wordt volledig belegd in het (naam) fonds.”
- 2.6 Na ontvangst van de polis heeft Consument aan Aangeslotene laten weten dat in aanhangsel 3 bij de polis ten onrechte ook de weduwe/weduwnaar van de verzekeringnemer als begunstigde was aangewezen en heeft zij een vraag gesteld over de hoogte van de premie. Hierop heeft Aangeslotene bij brief van 16 augustus 1999 aan Consument een kopie van een gecorrigeerde polis toegezonden.
- 2.7 Gedurende de schriftelijke procedure is onduidelijk gebleven of de Verzekering tot de portefeuille van Aangeslotene behoort of tot de portefeuille van de moedervennootschap (hierna: de “moedervennootschap”) van Aangeslotene. De Commissie heeft daarom gedurende de schriftelijke procedure besloten de moedervennootschap op grond van artikel 16a van het Reglement van de Commissie in de procedure te betrekken.

3. **Geschil**

- 3.1 Consument vordert vergoeding van schade die zij lijdt c.q. nog zal lijden door het handelen van Aangeslotene. Volgens Consument bestaat deze schade uit het verschil tussen het garanti kapitaal van de door haar in 1999 beoogde kapitaalverzekering en de uitkering uit hoofde van de gesloten beleggingsverzekering alsmede de vanaf de ingangsdatum van de Verzekering te veel betaalde premie. Tevens vordert Consument vergoeding van de wettelijke rente over de diverse bedragen te rekenen vanaf het moment waarop deze opeisbaar zijn geworden.
- 3.2 Deze vorderingen steunen, kort en zakelijk weergegeven, op de volgende grondslagen:
Consument stelt dat Aangeslotene haar in de precontractuele fase van de Verzekering onvoldoende en misleidende informatie over het karakter van de Verzekering heeft verstrekt. Consument verkeerde in de veronderstelling een spaarhypotheek te hebben gesloten terwijl in werkelijkheid sprake is van een beleggingsverzekering. Consument heeft bij herhaling aan Aangeslotene laten weten dat zij een spaarhypotheek wenste en geen beleggingsverzekering. Ook na de totstandkoming van de Verzekering spreekt Aangeslotene steeds over “sparen” terwijl in werkelijkheid sprake is van een beleggingsverzekering. Consument bestrijdt dat zij in de aanvraagformulieren onder het kopje “Beleggingskeuze” de naam van het betreffende beleggingsfonds heeft ingevuld, volgens haar heeft Aangeslotene dat buiten haar medeweten gedaan. Bovendien heeft Aangeslotene Consument uitsluitend de laatste pagina van de aanvraagformulieren laten ondertekenen en haar de voorafgaande pagina’s niet laten zien. Tenslotte stelt Consument dat door Aangeslotene wijzigingen in de door haar gewenste verzekeringconstructie zijn aangebracht zonder dat Consument daarmee heeft ingestemd.
- 3.3 Aangeslotene heeft, kort en zakelijk weergegeven, de volgende verweren gevoerd:
Aangeslotene is van mening dat zij niet de aangewezen partij is om inhoudelijk te reageren op de klacht van Consument. Aangeslotene is in 2003 overgenomen door haar huidige moedervenootschap en de Verzekering behoort tot de portefeuille van haar moedervenootschap. Aangeslotene is voorts niet betrokken geweest bij de advisering en bemiddeling bij de totstandkoming van de Verzekering. Los hiervan stelt Aangeslotene dat Consument op 3 mei 1999 zelf het aanvraagformulier voor een beleggingsverzekering heeft ondertekend, dat haar tijdens persoonlijke gesprekken meerdere keren is medegedeeld dat zij geen spaarhypotheek heeft gesloten en dat zij op meerdere tijdstippen brieven heeft ontvangen inzake de resultaten van de Verzekering. Op grond hiervan moet het Consument duidelijk zijn geweest dat er geen sprake was van een spaarhypotheek maar van een beleggingsverzekering. Consument heeft voorts geen gebruik gemaakt van haar recht om de Verzekering binnen de bedenktijd te beëindigen. Ten aanzien van de door Consument gevorderde schade is Aangeslotene van mening dat de omvang van de schade pas op de einddatum van de Verzekering kan worden vastgesteld.

4. Zitting

- 4.1 Ter zitting hebben Consument en Aangeslotene hun standpunten nader toegelicht. Door Aangeslotene is verklaard dat de Verzekering tot haar portefeuille behoort.

5. Beoordeling

- 5.1 De door Consument aan de Commissie voorgelegde vraag is of Aangeslotene Consument in de precontractuele fase van de Verzekering onvoldoende en misleidende informatie over het karakter van de Verzekering heeft verstrekt en Consument daardoor in de veronderstelling verkeerde een spaarhypotheek te hebben gesloten terwijl in werkelijkheid een beleggingsverzekering tot stand was gekomen.
- 5.2 Vooropgesteld dient te worden dat Aangeslotene als assurantietussenpersoon op grond van artikel 7:401 BW tegenover haar opdrachtgever (Consument) verplicht is om bij haar werkzaamheden de zorg te betrachten die van een redelijk bekwaam en redelijk handelend assurantietussenpersoon verwacht mag worden. Het is haar taak te waken voor de belangen van de verzekeringnemers bij de tot haar portefeuille behorende verzekeringen (o.a. HR 10 januari 2003, NJ 2003, 375, rechtsoverweging 3.4.1).
- 5.3 Uit de onder 5.2 omschreven zorgplicht vloeit voort dat een assurantietussenpersoon in de precontractuele fase de aspirant-verzekeringnemer duidelijke en niet-misleidende informatie over het karakter van de beoogde verzekering verstrekt en ervoor waakt dat bij de aspirant-verzekeringnemer geen misverstand bestaat over het karakter van de beoogde verzekering.
- 5.4 Tot de door partijen aan de Commissie overgelegde stukken behoren de hypotheekofferte, de offerte, de ondertekende aanvraagformulieren en de polis. De Commissie is van oordeel dat uit deze stukken duidelijk blijkt dat de Verzekering een beleggingsverzekering is en geen spaarhypotheek. Dit had Consument duidelijk behoren te zijn dan wel duidelijk kunnen zijn. De Commissie wijst in dit verband op bijvoorbeeld de teksten onder de kopjes “Beleggingen” en “LET OP” in de offerte waarin het beleggingskarakter van de beoogde verzekering wordt benadrukt. Verder staat in de ter zake van de Verzekering afgegeven polis duidelijk dat de premie zal worden belegd in een met name genoemd beleggingsfonds. Ten aanzien van de door Consument ondertekende aanvraagformulieren merkt de Commissie op dat daarin wordt aangegeven in welke beleggingsfondsen belegd dient te worden. Aangeslotene heeft ter mondelinge behandeling verklaard dat zij de aanvraagformulieren met Consument heeft doorgesproken en in overleg met Consument de beleggingskeuze heeft ingevuld. Consument heeft naar het oordeel van de Commissie haar stellingen dat Aangeslotene de beleggingskeuze buiten haar medeweten heeft ingevuld en haar alleen de laatste pagina van de aanvraagformulieren heeft laten tekenen, niet aannemelijk gemaakt. De Commissie wijst er in dit verband op dat nu Consument haar handtekening onder de aanvraagformulieren heeft geplaatst zowel de betrokken verzekeraar als Aangeslotene er vanuit mochten gaan dat Consument niet alleen kennis had genomen van de inhoud van het aanvraagformulier maar deze ook had geaccordeerd (vergelyk Geschillencommissie 2009/97).

Los van het voorgaande wijst de Commissie erop dat op de door Consument ondertekende pagina's van de aanvraagformulieren staat vermeld dat Consument het recht had de Verzekering binnen twee weken na ontvangst van de polis op te zeggen. De Commissie stelt vast dat Consument de polis met aanhangsels - blijkens haar klacht over de daarin geconstateerde onjuistheid en de vraag over de hoogte van de premie – kennelijk met de nodige aandacht heeft doorgelezen. Zij moet daarbij ook gezien hebben dat de premie zou worden belegd, nu dit uitdrukkelijk in hoofdletters op de tweede pagina van de polis is vermeld. Nu Consument desondanks geen gebruik heeft gemaakt van de mogelijkheid de Verzekering binnen twee weken na ontvangst van de polis te beëindigen, wordt zij geacht te hebben ingestemd met de aard van de door haar gesloten Verzekering.

- 5.5 Uit het voorgaande vloeit voort dat Aangeslotene in voldoende mate heeft voldaan aan haar zorgplicht jegens Consument om deze op duidelijke en niet-misleidende wijze informatie te verschaffen over het karakter van de beoogde verzekering. Dit leidt tot het oordeel dat de vordering van Consument zal worden afgewezen. Alle overige door partijen aangevoerde stellingen en argumenten kunnen niet tot een ander oordeel leiden en zullen derhalve onbesproken blijven.

6. Beslissing

De Commissie wijst, als niet bindend advies, de vordering af.

In artikel 5 van het Reglement van de Commissie van Beroep Financiële Dienstverlening is bepaald in welke gevallen beroep openstaat van beslissingen van de Geschillencommissie Financiële Dienstverlening bij de Commissie van Beroep Financiële Dienstverlening. Daarbij geldt een termijn van zes weken na verzending van deze uitspraak.